
ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

УДК 347.4/.5
ББК 67.404.2

DOI 10.22394/1682-2358-2020-2-54-61

A.G. Fedorov, Candidate of Sciences (Law), Docent of the Law Department, Kaluga State University named after K.E. Tsiolkovsky

TRENDS IN THE SCIENTIFIC UNDERSTANDING OF THE LEGAL STRUCTURES OF THE NAMED METHODS FOR ENSURING THE FULFILLMENT OF OBLIGATIONS

An attempt is made to scientifically comprehend the problems of law enforcement of the named ways of securing obligations, as well as to identify emerging trends in improving their legal structures. The study allows us to conclude that the scientific community does not have a single opinion on the compliance of the existing system of interim measures in the law of obligations with the requirements set forth by civil society participants. This indicates the need for improvement in terms of the scientific understanding of the legal nature of ways to ensure fulfillment of obligations.

Key words and word-combinations: commitment; methods for ensuring the fulfillment of obligations; interim measures.

A.G. Федоров, кандидат юридических наук, доцент кафедры юриспруденции Калужского государственного университета имени К.Э. Циолковского (email: Fedorov.reg40@gmail.com)

ТЕНДЕНЦИИ НАУЧНОГО ОСМЫСЛЕНИЯ ПРАВОВЫХ КОНСТРУКЦИЙ ПОИМЕНОВАННЫХ СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Аннотация. Предпринята попытка научного осмысления проблем правоприменения поименованных способов обеспечения обязательств, а также обозначения формируемых тенденций совершенствования их правовых конструкций. Отсутствие в научном сообществе единого мнения о соответствии существующей системы обеспечительных мер в обязательственном праве предъявляемым участниками гражданского оборота требованиям свидетельствует о необходимости ее совершенствования в части научного осмысления правовой природы способов обеспечения исполнения обязательств.

Ключевые слова и словосочетания: обязательство, способы обеспечения исполнения обязательств, обеспечительные меры.

В современной цивилистической науке понятие гражданско-правового обязательства и общие положения об обязательственном праве достаточно разработаны, но до

настоящего времени ученые дискутируют о правовой природе отдельных институтов и субинститутов обязательственного права, в том числе при определении способов обеспечения исполнения обязательств, поиске их оптимальных правовых конструкций.

Анализируя обязательственные правоотношения в части исполнения обязательств, ученые считают, что исполнение предполагает совершение фактических действий, имеющих юридический характер. Так, Д.И. Майер полагает, что действие рассматривается как юридическое только в том случае, если оно регулируется правом, потому что «наука права не обращает внимание на такие действия, которые безразличны к праву» [1, с. 175]. Специалисты изначально пытаются определить, что собой представляет исполнение обязательств — юридическое действие, сделку или что-то иное, требующее дальнейшего научного осмысления [2, с. 188], при этом их мнения по этому поводу расходятся. Как отмечает С.В. Сарбаш, «в юридической литературе нет единства мнений по поводу правовой природы исполнения... что представляет собой исполнение обязательства, ученые видят по-разному» [3, с. 27].

Аналогичная ситуация наблюдается и относительно способов обеспечения исполнения обязательств. В данном случае существенное влияние на формирование этого субинститута обязательственного права оказали тенденции замещения в советский период частноправовых элементов публично-правовыми. В гражданских кодексах того времени «определялся закрытый перечень основных способов обеспечения обязательств» [4, с. 38]. Применялись такие меры имущественного обеспечения, как залог, поручительство, задаток и гарантия [5, ст. 186]. Отдельные ученые, например В.С. Константинова, выделяли «специальные обеспечительные меры: аккредитивную форму расчетов, предоплату по контрактам» [4, с. 38]. Это было неслучайно, поскольку «на тот момент они не были востребованы, так как сама историческая действительность в связи с построением коммунистического режима в них не нуждалась» [6, с. 157]. В условиях планово-хозяйственной деятельности способы обеспечения исполнения обязательств не являлись такими актуальными, как в современных условиях. В результате одним из первых значимых научных трудов об обеспечительных мерах исполнения обязательств стала работа Б.М. Гонгало, в которой он определяет «функциональное единство мер обеспечения» [7, с. 58—59].

Рассматривая сущность способов обеспечения исполнения обязательств, необходимо обозначить терминологические основы обязательственных отношений. «В истории нашей страны понятие обязательства имело не одно значение, особенно это было характерно для законодательства дореволюционной России. В период правления советской власти, начиная с Гражданского кодекса РСФСР 1922 г., определение обязательства получило единое общее значение» [8, с. 14]. В ГК РСФСР появилась гл. 17 «Обеспечение исполнения обязательств», в которой давалось определение понятию «обязательство» 5, ст. 186]. Отметим, однако, что советский ученый-правовед О.С. Иоффе не считал принятое понятие обязательства совершенным, так как «определенные данным понятием действия должника по отношению к обязательству являются излишними в этой дефиниции, в связи с тем, что это общее понятие» [6, с. 201].

В действующем Гражданском кодексе Российской Федерации 1994 г. (ГК РФ) «обязательство» — это «правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие (передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги), либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности» [9, ст. 307].

В современных условиях становления рыночной экономики ненадлежащее исполнение установленных обязательств не является редкостью. Именно этим и обусловлен такой повышенный интерес ученых и практиков к поиску наиболее эффективных мер обеспечения обязательственных отношений. В основе предлагаемого научного исследования лежит осмысление способов обеспечения исполнения обязательств, позволяющее впоследствии апробировать их в реальных условиях и найти наиболее приемлемые способы обеспечительных мер в обязательственном праве.

Перечень оснований возникновения обязательственных отношений законодательно определен. В ГК РФ установлено, что «обязательства возникают из договоров и других сделок, вследствие причинения вреда, вследствие неосновательного обогащения, а также из иных оснований, указанных в настоящем Кодексе» [9, п. 2, ст. 307]. Отметим, что законодатель не ограничивается данным перечнем оснований возникновения обязательств, отсылая к иным основаниям возникновения обязательственных отношений, установленным ГК РФ.

При анализе понятийного аппарата обязательственного права необходимо рассмотреть основные признаки обеспечительных мер в обязательственных отношениях. Б.М. Гонгало утверждает, что «обеспечение обязательства есть юридические меры, имеющие своей целью снижение вероятности неудовлетворения интересов кредитора как стороны обязательства» или «обеспечительные меры имущественного характера, существующие в виде акцессорных обязательств, стимулирующие должника к исполнению обязательства и (или) иным образом гарантирующие защиту имущественного интереса кредитора в случае неисправности должника» [10, с. 3]. Н.Ю. Рассказова и Д.В. Тариканов определяют «обеспечительное обязательство как гражданско-правовую меру имущественного характера, создающую для кредитора в основном обязательстве дополнительный, внешний по отношению к этому обязательству источник его исполнения» [11, с. 43; 12, с. 10]. Однако О.С. Гринь уточняет, что «при таком понимании из системы способов обеспечения исполнения обязательств подлежат исключению те меры, которые выполняют исключительно стимулирующую функцию — неустойку и задаток» [13, с. 48].

Обозначая неустойку, залог, удержание вещи должника, поручительство, независимую гарантию, задаток, обеспечительный платеж [9, ст. 329] как способы обеспечения исполнения обязательств, ГК РФ уточняет, что данные способы являются лишь основными, но не единственными, причем в данном случае закон дает возможность обеспечить исполнения обязательства не только поименованными способами, но и позволяет регулировать эти отношения договором. Исходя из того, что основными функциями способов обеспечения исполнения обязательств являются защитная функция и функция стимулирования, каждой из них законодатель посвящает соответствующие подразделы

гл. 23 «Обеспечение исполнения обязательств» ГК РФ. Рассмотрим каждый из поименованных в ГК РФ способов обеспечения исполнения обязательств.

В 1907 г. Г.Ф. Шершеневич охарактеризовал неустойку как «присоединенное к главному обязательству дополнительное условие о платеже должником известной суммы на случай неисправности в исполнении» [14, с. 293]. В современной трактовке «неустойка — определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения» [9, ст. 330]. В данном случае кредитор находится в преимущественном положении относительно должника, так как при истребовании неустойки кредитор не обязан доказывать факт причинения ему должником убытков. В силу этого неустойка как форма гражданско-правовой ответственности активно используется в практике обязательственных отношений.

Дореволюционным российским правом залог интерпретировался как залог в «кредитных установлениях». Г.Ф. Шершеневич отмечал, что «главная особенность залога в кредитном установлении состоит в праве этого последнего произвести самостоятельную продажу, без посредства суда» [14, с. 345]. В современном гражданском законодательстве «кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества (предмета залога) преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит заложенное имущество (залогодателя)» [9, ст. 334].

По мнению Е.П. Гладневой и П.П. Згонникова, со ссылкой на позицию Д.С. Дерхо, в современном обязательственном праве «залог как способ обеспечения исполнения обязательства представляет собой одну из наиболее устойчивых, а потому востребованных форм защиты имущественных прав кредитора, поскольку позволяет «получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами залогодателя» [15, с. 47].

Следует обратить внимание на природу залога. С одной стороны, его можно отнести к отрасли имущественного права, исходя из того, что в основе этого способа лежит имущество должника, а с другой — залог является обеспечительным средством и должен рассматриваться лишь как способ обеспечения.

Право удержания (*jus retentionis*) как обеспечительная мера исполнения обязательства известна со времен римского частного права. Однако современные российские ученые и сегодня не имеют единого мнения о правовой природе удержания. Так, «достаточно часто в юридической литературе можно встретить мнение, согласно которому удержание кредитором (ретентором) имущества должника следует рассматривать как одностороннюю сделку» [16, с. 160].

Конкретное определение понятия «удержание» в ГК РФ 1994 г. отсутствует, определяются лишь «основания удержания» и способ «удовлетворения требований кредитора за счет удерживаемой вещи в объеме и порядке, предусмотренных для удовлетворения требований, обеспеченных залогом» [9, ст. 360]. Проанализировав положения этих статей, удержание следует определить как право кредитора «в случае неисполнения должником в срок обязательства

по оплате вещи... (долга)... удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено» [9, ст. 359].

Положения о поручительстве содержатся в ст. 361–367 ГК РФ и определяют его как обязательства третьего лица (поручителя) взять на себя ответственность за исполнение должником его обязательства полностью или в части перед кредитором. Поручительство создает акцессорное обязательство помимо основного между кредитором и поручителем. В научном сообществе нет единого мнения по поводу правовой природы поручительства. Отдельные ученые считают, что у института поручительства как обеспечительной меры более сложная «двухуровневая» правовая конструкция. Так, Е.Д. Суворов отмечает, что «установление поручительства как средства обеспечения предполагает существование другого, главного обязательства» [17, с. 88]. При этом он ссылается на мнение Г.Ф. Шершеневича о том, что «поручитель не является солидарным содолжником в общем с основным должником обязательстве, а имеет свое особое акцессорное обязательство по отношению к кредитору» [18, с. 386] и мнение И.Б. Новицкого, который утверждает, что поручительство представляет собой по правовой конструкции «как бы два слоя обязательственных отношений: первый слой — основное обязательство между кредитором и главным должником и, в качестве придатка к этому основному обязательству: второй слой — обязательство из договора поручительства (между тем же кредитором и поручителем)» [19, с. 256].

В соответствии со ст. 368 ГК РФ независимая гарантия представляет собой обязательство по уплате денежных средств третьему лицу (бенефициару) банком, иной кредитной организацией, а также коммерческой организацией (гарантом) по просьбе обратившегося к ней лица (принципала). Независимость гарантии проявляется в том, что обязательство, исполняемое гарантом, не зависит от основного обязательства принципала перед бенефициаром, под обеспечение которого была выдана гарантия (ст. 370 ГК РФ). Необходимо отметить, что еще на стадии обсуждения изменений, вносимых в гл. 23 ГК РФ, многие ученые предположили, что «основная среди прочих причин замены гарантии банковской гарантией независимой — воздействие на институт гарантии норм международного права, что является проявлением внешнего аспекта межотраслевых связей гражданского права» [20, с. 103].

Задаток как способ обеспечения исполнения обязательства представляет собой денежную сумму, которую одна сторона выдает другой стороне «в счет причитающихся с нее по договору платежей... в доказательство заключения договора» [9, ст. 380]. Эта сумма засчитывается как часть платежа, который одна из сторон должна совершить согласно условиям договора. Выдача денежной суммы является фактом, формализующим заключение сторонами договора, а также несет обеспечительный характер. Задаток одновременно выступает как обеспечительная мера, доказательство заключения договора и платеж. Своими признаками задаток схож с неустойкой, однако их стоит различать. По своей правовой конструкции неустойка в отличие от задатка до нарушения обязательства должна рассматриваться в качестве обеспечительной меры, а по факту нарушения обязательства — как мера ответственности.

В случае с задатком как обеспечительной мерой денежная сумма выплачивается изначально. Существенным отличием является и то, что в отличие от договора задатка в договоре о неустойке (кроме законной неустойки), стороны по своему усмотрению могут формулировать его условия. При этом отдельные ученые считают, что неустойка «не является ни самостоятельным, ни дополнительным обязательством, что она есть часть-санкция самого основного обязательства, то есть ее вообще нельзя рассматривать как нечто отдельное (даже акцессорное)» [21]. В свою очередь, договор задатка по своей правовой конструкции является самостоятельной обеспечительной мерой и при незаключении соответствующего договора он теряет свое функциональное назначение — выступать платежной, обеспечительной (компенсационной) и доказательственной мерами воздействия на ненадлежащего участника договорных отношений.

Нет единого мнения ученых и по поводу рассмотрения задатка в качестве отступного. Если Б.М. Гонгало считает, что «суть не в устранении договором возможности взыскивать убытки, а в наличии воли сторон использовать денежную сумму, равную сумме задатка в качестве отступного» [10, с. 273], то Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко и Ю.В. Байгушев утверждают, что «задаток ни при каких условиях не может выполнять функцию отступного в смысле ст. 409 ГК РФ, поскольку выдача задатка в отличие от предоставления отступного не вызывает прекращения обязательства в момент получения соответствующей стороной денежной суммы» [22, с. 511].

Завершающим из поименованных в ст. 329 ГК РФ способов обеспечения исполнения обязательства является обеспечительный платеж. Признавая его законодательной новеллой, включенной в перечень обеспечительных мер в 2015 г. [23, ст. 329], необходимо отметить, что в гражданском обороте он давно использовался при заключении предварительных договоров в качестве непоименованной обеспечительной меры. По этому поводу согласимся с Д.А. Торкиным, отметившим, что «ни один из поименованных в законе способов обеспечения обязательств не возник в результате научного предложения [24, с. 44]. Суть обеспечительного платежа как способа обеспечения обязательства состоит в следующем: одна из сторон договора вносит в пользу другой стороны денежную сумму как гарантию того, что если в будущем этой стороной будут нарушены условия договора и вследствие этого возникнет денежное обязательство (обязанность возместить убытки, уплата неустойки), то ранее внесенная денежная сумма будет засчитана в счет исполнения соответствующего обязательства. Особенность обеспечительного платежа в том, что он обеспечивает обязательство, которое возникнет в будущем. Особое значение обеспечительный платеж приобретает в арендных отношениях, когда арендодатель предъявляет штрафные санкции к арендатору за отказ в целом или ненадлежащее неисполнение последним условий договора.

Проведенное исследование правовых конструкций поименованных способов обеспечения исполнения обязательств позволяет предположить следующее.

Научное осмысление проблем обязательственного права и поиск оптимальных способов обеспечения исполнения обязательств не утратили своей

актуальности, что может способствовать как дальнейшему расширению поименованного перечня способов обеспечения исполнения обязательств, так и функциональному наполнению их возможностями. Эти тенденции подтверждаются появлением юридических новелл в гл. 23 «Обеспечение исполнения обязательств» ГК РФ [9, ст. 334.1, 335.1, 339.1, 342.1, 350.1, 350.2, 358.1-18, 375.1, 381.1, 381.2].

Проведенным исследованием подтверждается, что в научном сообществе нет единого мнения о соответствии существующей правовой конструкции обеспечительных мер в обязательственном праве предъявляемым участниками гражданского оборота требованиям. Это свидетельствует о недостаточном научном осмыслении правовой природы способов обеспечения исполнения обязательств. Актуализация поиска эффективных инструментов обеспечения исполнения обязательств при интенсивном развитии международных рыночных отношений в условиях глобализации экономического сообщества обязывает российских ученых и практиков интегрируя соотносить нормы национального права с международным, в том числе — способов обеспечения исполнения обязательств.

Судебная практика по искам слабой стороны предпринимательского договора как способу реагирования на несправедливые договорные условия о признании сделки недействительной в связи с нарушением ст. 10 и 168 ГК РФ показывает, что внесенные в 2015 г. изменения в ст. 428 ГК РФ [23, ст. 428] существенно ограничили возможности сильной стороны в договоре присоединения. По этому вопросу отдельные ученые правомерно считают, что в «настоящее время необходимо определить пределы правового патернализма слабой стороны и, в первую очередь, предпринимателей как профессиональных участников гражданского оборота. В противном случае судебная практика с неизбежностью столкнется с очередным проявлением злоупотребления правом и договорным “экстремизмом” слабой стороны» [25]. В результате это отразится на интересах кредитора как сильной стороны при истребовании от должника надлежащего исполнения обязательств посредством применения обеспечительных мер исполнения обязательств.

Научное осмысление правовых конструкций поименованных способов обеспечения исполнения обязательств имеет важное практическое значение. Признавая незавершенность правового регулирования обеспечительных мер, законодатель наряду с поименованными способами разрешает сторонам договора самостоятельно определять иные способы обеспечения исполнения обязательств, что позволяет ученым и практикам системно совершенствовать поименованные способы обеспечительных мер, совершенствовать и нивелировать их правовые конструкции.

Библиографический список

1. *Мейер Д.И.* Русское гражданское право: в 2 ч. 3-е изд., испр. М., 2003.
2. *Витрянский В.В.* Обсуждение проблемных вопросов договора комиссии // Вестник ВАС РФ. 2004. № 8.

3. *Сарбаи С.В.* Исполнение договорного обязательства. М., 2005.
4. *Вильданова М.М.* Некоторые аспекты развития института обеспечения исполнения обязательств в России // Журнал российского права. 2011. № 2 (170).
5. О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР (вместе с «Гражданским кодексом РСФСР»): постановление ВЦИК от 11 нояб. 1922 г. (в ред. от 1 февр. 1949 г.). URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=47458#04028698403213764>
6. *Иоффе О.С.* Обязательственное право. М., 1975.
7. *Гонгало Б.М.* Обеспечение исполнения обязательств. М., 1999.
8. *Рожкова Н.А.* К вопросу об обязательствах и основаниях их возникновения // Вестник ВАС РФ. 2001. № 6.
9. Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ: принят Государственной Думой РФ 21 окт. 1994 г. (в ред. от 22 июня 2017 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/
10. *Гонгало Б.М.* Учение об обеспечении обязательств. М., 2004.
11. *Рассказова Н.Ю.* Вопросы общей теории обеспечительных обязательств // Правоведение. 2004. № 4.
12. *Тариканов Д.В.* Система способов обеспечения исполнения обязательств // Законодательство. 2006. № 5.
13. *Гринь О.С.* Основные подходы к пониманию способов обеспечения исполнения обязательств // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2016. № 10 (26). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osnovnye-podhody-k-ponimaniyu-sposobov-obespecheniya-ispolneniya-obyazatelstv>
14. *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М., 2017.
15. *Гладнева Е.П., Згонников П.П.* Отдельные аспекты залога как способа, обеспечивающего надлежащее исполнение обязательств // Пенитенциарная наука. 2018. № 2 (42). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/otdelnye-aspekty-zaloga-kak-sposoba-obespechivayuschego-nadlezhashee-ispolnenie-obyazatelstv>
16. *Коршикова Е.В.* Правовая природа удержания как способа обеспечения исполнения обязательств // Актуальные проблемы российского права. 2010. № 3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovaya-priroda-uderzhaniya-kak-sposoba-obespecheniya-ispolneniya-obyazatelstv>
17. *Суворов Е.Д.* К вопросу о правовой природе поручительства на примере сравнения с солидарными обязательствами // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2019. № 2 (54).
18. *Шершеневич Г.Ф.* Курс гражданского права. Тула, 2001.
19. *Новицкий И.Б.* Общее учение об обязательствах. М., 1950.
20. *Ветров Д.М.* Независимая гарантия как способ обеспечения исполнения обязательств в условиях реформирования Гражданского законодательства // Вестник Челябинского государственного университета (ЧелГУ). 2015. № 23 (378).
21. *Яшкина К.Ю.* Потеря задатка как мера гражданско-правовой ответственности за нарушение договорного обязательства // Актуальные проблемы права: материалы IV Международной научной конференции (г. Москва, ноябрь 2015 г.). М., 2015. С. 155–159.
22. *Абрамова Е.Н., Аверченко Н.Н., Байгушева Ю.В.* Гражданское право: в 3 т. М., 2010. Т. 1.
23. О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации: Федер. закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.
24. *Торкин Д.А.* Непоименованные способы обеспечения обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2005.
25. *Кузьмина А.В.* Научно-консультативный совет при Арбитражном суде Республики Марий Эл. Вопросы теории и практики защиты слабой стороны договора в арбитражном процессе. URL: http://mari-el.arbitr.ru/files/pdf/slab_storon_nks.pdf